.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

GABINETE DO CONSELHEIRO NOMINANDO DINIZ

PROCESSO TCE Nº	**21.175/21**
JURISDICIONADO:	**PREFEITURA MUNICIPAL DE POCINHOS**
AUTORIDADE RESPONSÁVEL:	Eliane Moura dos Santos Galdino
ASSUNTO:	Denúncia, com pedido de MEDIDA CAUTELAR, apresentada pela empresa CONSTRUPRIME CONSTRUÇÃO E EVENTOS EIRELI ME, em face da PREFEITURA MUNICIPAL DE POCINHOS - PB, no exercício de 2021, referente a Tomada de Preços Nº 00002/2021, cujo objeto é a Contratação de empresa para execução dos serviços de reforma do Colégio Municipal Padre Galvão.
DECISÃO DO RELATOR:	**REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR CONSUBSTANCIADA NA DECISÃO SINGULAR DS1 TC 00004/22**

DECISÃO SINGULAR – DS1 - TC 00012/22

Cuida-se de análise de **denúncia**, com pedido de **MEDIDA CAUTELAR**, apresentada pela empresa **CONSTRUPRIME CONSTRUÇÃO E EVENTOS EIRELI ME**, em face da **PREFEITURA MUNICIPAL DE POCINHOS - PB**, no **exercício de 2021**, referente à **Tomada de Preços Nº 00002/2021**, cujo objeto é a Contratação de empresa para execução dos serviços de reforma do Colégio Municipal Padre Galvão.

Em análise inicial, a **Unidade Técnica**, no relatório de fls. 249/256, destacou o seguinte:

- O denunciante alega, em resumo, que, apesar de cumprir todos requisitos inerentes aos documentos exigidos, foi julgada inabilitada por ter descumprimento o subitem 6.8.4 do Edital da Tomada de Preços Nº 00002/2021, uma vez que somente foi apresentado atestado de Acervo Técnico em favor do Engenheiro, referente a serviços prestados por esse a pessoa física, estando dessa forma em desconexão a lei, a qual exige atestado técnico profissional fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado. Alega, ainda, que interpôs Recurso Administrativo contra a decisão que inabilitou a empresa. Entretanto, a Comissão Permanente de Licitação o julgou improcedente, mantendo inalterada a decisão anterior, a qual havia inabilitado a recorrente.

- A Auditoria entende ser lícito e recomendável que a Administração exija, como comprovação da capacidade técnico-operacional, que a licitante possua aparelhagem e mão de obra suficientes à boa execução do objeto do contrato por meio da relação

explícita desses elementos, que poderá ser provada pela apresentação de notas fiscais, recibos de aquisição de equipamentos, ou ainda, contratos de aluguel ou comodato, além dos contratos de trabalho e/ou de prestação de serviços. Todavia, **não é lícita a exigência de atestados emitidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado para comprovação da técnico-operacional**.

- Concluiu, pois, pela **procedência da denúncia** quanto à ilegalidade do item 6.8.4 do edital da Tomadas de Preços nº 00002/2021, agravado pelo fato de a empresa denunciante ter sido inabilitada pela inserção desta disposição claramente restritiva, uma vez que é ilícita a exigência de averbação de atestado de capacidade técnica em nome da empresa, cabendo tal exigência apenas para fins de qualificação técnico-profissional.

- Ao examinar o Portal da Transparência da Prefeitura Municipal de Pocinhos, em 17/01/2022, observou **não haver informações da Tomada de Preços nº 00002/2021**, em desobediência ao art. 7º, inciso VI, da Lei de Acesso à Informação (LAI).

- No entender do órgão técnico, estão presentes os requisitos do ***fumus boni iuris***, materializado pelo fato de o Edital da Tomada de Preços n° 000002/2021 estar em desacordo com o art. 30, §1º, inciso I, da Lei da Lei 8.666/93 e jurisprudência do TCU, agravada pelo desrespeito à Lei de Acesso à Informação, bem como o ***periculum in mora***, consubstanciado no potencial prejuízo ao erário municipal e aos potenciais licitantes, pelos vícios apontados pelo denunciante, e pelo prosseguimento de uma contratação pública decorrente de uma licitação com vícios insanáveis em seu nascedouro.

- Sugeriu a **suspensão cautelar da Tomada de Preços n° 000002/2021**, no estado em que se encontrar, até ulterior manifestação deste Tribunal de Contas, bem como a citação da autoridade denunciada, para a apresentação de defesa.

O **Relator** acolheu integralmente o entendimento técnico, bem como vislumbrou a necessidade de suspensão cautelar do procedimento licitatório objeto da denúncia (**Decisão Singular DS1 TC 004/22**). A decisão mencionada foi referendada pela **1ª Câmara**, por meio do **Acórdão AC1 TC 00110/22**, na sessão de 27/01/22.

A autoridade responsável apresentou **esclarecimentos**, analisados pela **Auditoria** às fls. 338/346, tendo esta acatado os argumentos trazidos, entendendo esclarecido que não houve exigência, por parte do **edital da Tomada de Preços n° 002/21**, de que a qualificação técnica-operacional da empresa participante de licitação seja por meio de

atestado devidamente registrado no CREA/CAU. Sugeriu, ainda, a **revogação da medida cautelar** expedida através da **DECISÃO SINGULAR - DS1-TC 00004/22**, bem como o **arquivamento** dos autos.

Com efeito, o denunciado aclarou as questões levantadas pela **Unidade Técnica**. O relatório técnico, às fls. 342, afirma:

- *O defendente esclareceu que não houve exigência, por parte do edital da Tomada de Preços 002/21, de que comprovação de qualificação técnica-operacional da empresa participante de licitação seja por meio de atestado devidamente registrado em entidades profissionais.*
- *Assim, a Auditoria **acata os argumentos da defesa**, uma vez que, de fato, em nenhum momento houve a exigência de que a qualificação técnica-operacional da empresa participante de licitação seja por meio de atestado devidamente registrado no CREA/CAU.*

(...)

- *Por fim, a defesa esclareceu que **o Edital ora denunciado não previu APENAS o atestado de capacidade técnica em nome da empresa participante**, mas exigiu tanto a comprovação de capacidade técnica operacional (em nome da empresa licitante) e capacidade técnica profissional (acervo do profissional).*

(...)

- *Por todo o exposto, a Auditoria entende que **as exigências contidas no Edital da Tomada de Preços nº 002/21 fundamentam-se na necessidade de se obter evidências de quem efetivamente dispõe de condições para executar um contrato** com características peculiares como é o caso em tela, sem, no entanto, violar o caráter competitivo do certame ou restringir a participação de interessados, nos te rmos do art. 3º. §r. inc. I da Lei 8.666/93.*

Percebe-se, portanto, que a **defesa afastou as restrições técnicas** que sustentavam a emissão da **Decisão Singular DS1 TC 0004/22**, que deve, pois, s**er revogada**. Assim, cabe a imediata **revogação da decisão**, e continuidade da instrução processual para a apreciação do feito em caráter definitivo, após manifestação ministerial.

Pelo exposto, **CONSIDERANDO** que o **Regimento Interno** desta Corte assim dispõe acerca da adoção de medida cautelar, verbis:

Art. 87. Compete ao Relator:

.....

***X** – Expedir medida cautelar ad referendum do Colegiado.*

***Art. 195.** No início ou no curso de qualquer apuração, o Tribunal, de ofício ou a requerimento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas poderá solicitar, cautelarmente, nos termos do art. 44 da Lei Complementar nº 18, de 13 de julho de 1993, o afastamento temporário do responsável, se existirem indícios suficientes de que, prosseguindo no exercício de suas funções, possa retardar ou dificultar a realização de auditoria ou inspeção, causar novos danos ao Erário ou inviabilizar o seu ressarcimento.*

***§ 1º.** Poderá, ainda, o **Relator** ou o Tribunal determinar, **cautelarmente**, em processos sujeitos à sua apreciação ou julgamento, a suspensão de procedimentos ou execução de despesas, até decisão final, se existentes indícios de irregularidades que, com o perigo da demora, possa causar danos ao erário.*
***§ 2º.** Será solidariamente responsável, conforme o Parágrafo único do art. 44 da Lei Complementar nº 18, de 13 de julho de 1993, a autoridade superior competente que, no prazo fixado pelo Tribunal, deixar de atender a determinação prevista neste artigo. (grifo nosso)*

CONSIDERANDO que, *in casu*, terem sido esclarecidas as questões que motivaram a emissão da **Decisão Singular DS1 TC 0004/22**;

CONSIDERANDO que o poder de cautela atribuído aos Tribunais de Contas destina-se a impedir que o eventual retardamento na apreciação do mérito culmine por afetar, comprometer ou frustrar o resultado definitivo do exame da controvérsia.

CONSIDERANDO que o Supremo Tribunal Federal assenta que o Tribunal de Contas possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares visando a prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões.

O Relator decide:

I. ***DETERMINAR à PREFEITURA MUNICIPAL DE POCINHOS, A REVOGAÇÃO DA DECISÃO SINGULAR DS1 TC 00004/22, que ordenava a suspensão cautelar do PREGÃO PRESENCIAL Nº 0002/2021;***

II. ***DETERMINAR à Secretaria da 1ª Câmara para encaminhar os autos ao Ministério Público de Contas, para emissão de parecer quanto ao mérito da denúncia.***

Publique-se, intime-se, registre-se e cumpra-se.
João Pessoa, 02 de março de 2022.

Assinado 3 de Março de 2022 às 11:17

Cons. Antônio Nominando Diniz Filho
RELATOR